

学校编码: 10384

分类号_____ 密级_____

学号: 13620101150165

UDC_____

廈門大學

硕 士 学 位 论 文

司法民族主义研究——以国际法院中
国籍法官的裁判活动为个案

Judicial Nationalism: A Case Analysis of the Practice of
Chinese Judges at the International Court of Justice

魏雨佳

指导教师姓名: 蔡从燕教授

专 业 名 称: 国际法学

论文提交日期: 2013 年 10 月

论文答辩时间: 2013 年 月

学位授予日期: 2013 年 月

答辩委员会主席: _____

评 阅 人: _____

2013 年 月

厦门大学博硕士论文摘要库

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学博硕士论文摘要库

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

（ ） 1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

（ ） 2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学博士论文摘要库

内 容 摘 要

国际司法机构的迅速发展是过去半个世纪国际法和国际政治领域最令人瞩目的发展之一。特别是近二十年，新兴国际司法机构迅速扩张。据统计，在新千年之时国际社会存在的国际性司法机构的数量就超过了 50 个。在国际司法机构蓬勃发展的同时，中国推行改革开放政策，对国际司法机构的态度发生了重大转变：从过去的不信任或冷漠到现在积极参与国际司法机构的运作。中国支持国际司法发展的表现之一就是向国际性法院和法庭派遣了多名中国籍国际法官。

国际法官是推动国际法规则发展，提高国际司法机构的影响力，促进国际法治的重要力量。随着国际司法机构的迅速发展，国外学者自 20 世纪九十年代末就开始关注国际司法机构与国际法官的相关问题，运用多种方法包括统计学、政治学等跨学科研究方法对他们的裁判活动进行研究，遗憾的是至今我国学术界对此研究较少，且现有文章的研究方法局限于传统的定性研究方法。

本文从国际法院中国籍法官的审判实践出发，考察国籍对法官裁判实践的影响，有助于弥补国内学术界对于国际法官这一群体研究的空白。此外，本文首次将司法民族主义这一概念引入国内法学界，并首次利用定量分析的方法分析中国籍国际法官的实践与中国外交政策的关系，具有一定的新颖性。

本文分为绪论、正文、结论三个部分。正文部分首先提出司法民族主义（judicial nationalism）这一概念，作为本文分析的理论基点，并借鉴国外学者比较充分的研究，对这一现象的发展演变进行介绍；继而，通过定量和定性分析方法，考察中国籍国际法官的裁判实践是否体现了司法民族主义特征；最后，本文从司法民族主义的角度在理论上对中国籍法官的裁判实践进行评析。

关键词：司法民族主义；国际法官；国际法院

厦门大学博硕士论文摘要库

ABSTRACT

The proliferation of international courts and tribunals over the past half-century is one of the most impressive developments in the fields of international law and international politics. In the past two decades, notably, international judicial bodies expand rapidly. According to statistics, in the year of 2000 there were more than fifty international tribunals existing in the world. Alongside a boom in the international judiciary, China's attitude has changed dramatically, from distrust of or indifference to international courts and tribunals in the past to active participation in the establishment and operation of them in the present with its reform and opening. One indication that China supports the development of international adjudication is that it has appointed a number of Chinese nationals to international courts and tribunals serving as international judges.

International judges act as a critical force to drive the development of international principles and rules, to enhance the clout of the international judiciary, and to promote the "international rule of law". With the impressive ascendance of the international judiciary, foreign scholars have started studying international courts and tribunals as well as international judges since the late 1990s, employing a variety of interdisciplinary research methods such as ones applied in statistics and political science. Unfortunately, there is far less writings in the domestic legal scholarship with regard to these subjects, and the research methods employed by Chinese scholars are limited to traditional qualitative approaches.

This thesis studied the voting pattern and individual opinions of Chinese judges in the International Court of Justice with a view to examine the impact of nationality on international judges. It is hoped that this research would provide valuable knowledge of international judges for domestic legal academia. Additionally, this article first introduced the concept of judicial nationalism into Chinese legal scholarship, and first used quantitative methods to analyze the correlation between the

practice of international judges of Chinese nationality and China's foreign policies.

This thesis consists of three major parts: Introduction, Main Body, and Conclusion. In the Main Body, Chapter II introduced the concept of judicial nationalism as the theoretical basis for this research and briefly sketched the evolution of this phenomenon by borrowing from well-developed studies conducted by foreign scholars; Chapter III and IV examined whether Chinese international judges' practice had been affected by judicial nationalism by using quantitative and qualitative analysis methods; Chapter V analyzed Chinese international judges' practice theoretically and normatively from the perspective of nationalism.

Key Words: Judicial Nationalism; International Judges; ICJ

目 录

第一章 绪论	1
第一节 课题背景	1
第二节 研究的目的与意义	3
一、理论意义	3
二、实践意义	4
第三节 国内外研究综述	4
第四节 主要内容	7
第五节 研究方法	8
第二章 司法民族主义的定义和发展历史	9
第三章 中国籍国际法官司法实践与中国外交政策之间关系的定量分 析	11
第四章 中国籍国际法官的个人意见与中国政府的政策	15
第一节 倪法官发表的个人意见	15
第二节 史法官发表的个人意见	17
第三节 薛法官发表的个人意见	21
第五章 司法民族主义的理论分析及对中国籍国际法官司法实践的评 析	26
第一节 司法民族主义的合理性分析	26
一、国际法官的选任	26
二、对国际法官民主问责要求	27
三、社会环境对法官的必然影响	28
四、国际司法制度的现实安排	29
五、国际司法公正标准的弹性特点	31
六、现实的挑战与制约	33

第二节 中国籍国际法官司法实践简析	34
结论	35
参考文献	37

厦门大学博硕士论文摘要库

CONTENTS

Chapter 1 Introduction	1
Subchapter 1 Background.....	1
Subchapter 2 Purpose and Value of the Study.....	3
Section 1 Theoretical Value.....	3
Section 2 Empirical Value	4
Subchapter 3 Literature Review.....	4
Subchapter 4 Outline.....	7
Subchapter 5 Methodology	8
Chapter 2 The Definition and History of Judicial Nationalism	9
Chapter 3 A Quantitative Analysis of the Relationship between the	
Practice of Chinese International Judges and China's	
Foreign Policies	11
Chapter 4 Individual Opinions of Chinese International Judges and	
China's Policies	15
Subchapter 1 Individual Opinions of Judge Ni.....	15
Subchapter 2 Individual Opinions of Judge Shi	17
Subchapter 3 Individual Opinions of JudgeXue.....	21
Chapter 5 A Theoretical Analysis of Judicial Nationalism and	
Comment on the Practice of Chinese International Judges .	26
Subchapter 1 Justifications for Judicial Nationalism.....	26
Section 1 Selection of International Judges	26
Section 2 Accountability of International Judges	27
Section 3 Impact of Social Environment on Judges	28

Section 4 Mechanisms of International Courts	29
Section 5 Elasticity of International Judicial Impartiality	31
Section 6 Challenges and Constraints	33
Subchapter 2 Comment on the Practice of Chinese International Judges	34
Conclusion	35
Bibliography	37

第一章 绪论

第一节 课题背景

国际司法机构的迅速发展是过去半个世纪国际法和国际政治领域最令人瞩目的发展之一。1922 年世界上第一个常设国际司法机构——常设国际法院在海牙成立。第二次世界大战后，作为联合国的五大下属机关之一，国际法院取代常设国际法院，成为联合国主要的司法机构。近二十年，新兴国际司法机构迅速扩张，加速发展。据统计，在新千年之时国际社会存在的国际性司法机构的数量就超过了 50 个。^①目前，国际社会较为重要的国际司法机构包括 WTO 争端解决机制，国际海洋法法庭（The International Tribunal for the Law of the Sea，简称 ITLOS），国际刑事法院（International Criminal Court，简称 ICC），前南斯拉夫国际刑事法庭（International Criminal Tribunal of Yugoslavia，简称 ICTY），卢旺达国际刑事法庭（International Criminal Tribunal of Rwanda，简称 ICTR），塞拉利昂特别法庭（The Special Court for Sierra Leone），柬埔寨法院特别法庭（The Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia），黎巴嫩特别法庭（the Special Tribunal for Lebanon），区域经济共同体内的区域性法院（如欧盟法院（The European Court of Justice，简称 ECJ））以及各种人权法院。^②

在国际司法机构蓬勃发展的同时，中国推行改革开放政策，对国际司法机构的态度也发生了重大转变：从过去的不信任或冷漠到现在积极参与国际司法机构的运作。中国支持国际司法发展的表现之一就是向国际法院和法庭派遣了多名中国籍国际法官。自 1971 年中华人民共和国在联合国恢复席位至今，国际法院（International Court of Justice，简称 ICJ）有三名中国籍法官，他们是倪征[日奥]（1985-1994），史久镛（1994-2010），薛捍勤（2010-至今）。^③自 1996 成立至

^① ALFORD, ROGER P. The Proliferation of International Courts and Tribunals: International Adjudication in Ascendance[J]. American Society of International Law Proceedings, 2000: 160.

^② 本文不涉及仲裁，所以未将常设仲裁法院（The Permanent Court of Arbitration）和 ICSID（The International Center for Settlement of Investment Disputes）列举进来。

^③ 见国际法院的网站，<http://www.icj-cij.org/court/index.php?p1=1&p2=2&p3=2>.

今，国际海洋法法庭里中国籍法官也有三名，分别是赵海理（1996-2000），许光建（2001-2007），高之国（2008-至今）。联合国下设立的特别刑事法庭（ICTY 和 ICTR）中的中国籍法官为李浩培（1994-1997），王铁崖（1997-2000），刘大群（2000-至今）。WTO 争端解决机制 1995 年成立，中国于 2001 年加入 WTO，2004 年 WTO 专家组成员名单中首次出现中国籍专家，他们是张玉卿、曾令良、朱榄叶。到 2012 年 WTO 专家组内的中国专家已达到 19 人，但是中国籍专家参与裁决的案件仅为一例：在 2007 年，张玉卿专家被 WTO 总干事拉米指定为审理厄瓜多尔诉欧盟和美国诉欧盟香蕉案第 21.5 条执行专家组成员。在 2008 年张月姣教授被选举进入 WTO 上诉机构，是我国在 WTO 上诉机构中的第一人。^①

中国籍法官在国际司法机构中的任职被认为是我国值得骄傲的事情，许多中国籍国际法官在就任时都提到他们能够当选与中国国际地位的提高，中国在国际事务中的作用得到认可有密切关系。张月姣法官说道，如果中国不“入世”，她不可能有今日之机会；如果没有中国在国际贸易体系中日益举足轻重的大背景，她难获这份殊荣。^②中国籍法官的当选也被认为是提高中国在国际社会中话语权的重要举措。比如高之国法官在连任时谈到，在为成功连任感到高兴之余，他深感责任重大。作为国际法庭的法官，他不仅代表中国，同时也代表着亚洲地区、乃至整个发展中世界的利益。他表示将严格秉承《联合国海洋法公约》准则，公平、正直地履行自己的职责，确立和维护更加公平、合理的国际海洋法新秩序、新规则，为和谐海洋的建设做出中国法官应有的贡献。^③

中国籍法官能通过国际争端解决实践展现中国对国际法的立场吗？中国籍法官能够在国际争端解决中维护中国利益吗？维护中国或是发展中国家的利益与国际法官公平、正直地履行职责是完全一致的目标吗？二者是否存在冲突？期望中国籍法官维护中国利益、彰显中国立场的观点会不会是有问题的期待？它会不会与国际司法独立和公正的要求相冲突？

本文旨在对这些问题进行实证和理论探讨。本文首先提出司法民族主义

^① 今晚报. WTO 争端解决专家组里的中国人[EB/OL].

<http://news.163.com/11/1225/15/7M4N8D5V00014AED.html>, 2011-12-25.

^② 张慎思. 中国首位 WTO 上诉机构法官张月姣[J]. 中国审判新闻月刊, 2008, (11): 19.

^③ 沈汀. 中国法官高之国成功连任国际海洋法法庭法官[EB/OL].

<http://roll.sohu.com/20110616/n310289819.shtml>, 2011-06-16.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库